

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
RAFAEL RIFFEL

**ANÁLISE DA INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE
DIREITO AMBIENTAL AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO A LUZ DA
CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

CURITIBA
2017

RAFAEL RIFFEL

**ANÁLISE DA INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE
DIREITO AMBIENTAL AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO A LUZ DA
CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do grau de Especialista em Direito Ambiental,
no Curso de Pós-Graduação, Setor de Ciências
Agrárias, da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Roberto Sanquetta
Coorientador: Prof. Alessandro Panasolo

CURITIBA

2017

TERMO DE APROVAÇÃO

RAFAEL RIFFEL

ANÁLISE DA INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITO AMBIENTAL AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO A LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Monografia apresentada como requisito parcial à para obtenção do grau de Especialista no Curso de Direito Ambiental, Setor de Ciências Agrárias, da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Roberto Sanquetta
Universidade Federal do Paraná

Profª. Titulação (Dr. ; Dra. Msc.) XXXXXXXXX
Departamento XXXXXXXXX, INSTITUIÇÃO

Profª. Titulação (Dr. ; Dra. Msc.) XXXXXXXXX
Departamento XXXXXXXXX, INSTITUIÇÃO

Curitiba, ____ de _____ de 2017.

A meus pais, Gilson José Riffel e Rosana Riffel. A meu irmão, André Riffel. A minha namorada Mariane Renata Turo, e aos demais familiares que, com muito carinho e apoio, não mediram esforços para que eu chegasse até esta etapa de minha vida.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades.

Aos meus pais, pelo amor, incentivo e apoio incondicional, especialmente nas horas mais difíceis, de desânimo e cansaço.

A meu irmão que, sempre esteve ao meu lado disposto a auxiliar no que lhe fosse pedido.

A minha namorada, pela sua paciência e dedicação ao auxiliar-me, não apenas nesta monografia, mas em todas as situações de nossa vida, fortalecendo-me em minha caminhada, sendo minha fonte de inspiração, carinho e amor.

Aos professores que, ao longo deste curso, empenharam-se e transmitiram com excelência o seu conhecimento e, em especial, ao meu orientador Carlos Roberto Sanquetta e meu co-orientador Alessandro Panasolo que me auxiliaram na elaboração deste e mantiveram-se a disposição para sanar quaisquer dúvidas.

Aos colegas de classe, pelas experiências e conhecimentos trocados.

Por fim, meus sinceros agradecimentos a todos aqueles que de alguma forma doaram um pouco de si para que a conclusão deste trabalho se tornasse possível.

A verdade não tem valor enquanto houver
a ausência de vontade indomável de
transformar essa percepção em ação!

Discurso de 12 de Abril de 1922 em Munique.

ADOLF HITLER

RESUMO

A presente monografia tem por objetivo principal a investigação acerca da atuação no âmbito internacional da defesa do meio ambiente. A referida investigação tem como base a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e a visão de autores da doutrina pátria. A razão da pesquisa não é somente a necessidade da proteção ao meio ambiente sadio e equilibrado, assegurado como direito fundamental na Constituição Federal, mas igualmente a necessidade de se entender os reflexos globais causados pelos danos ambientais. Para isso, faz-se necessário examinar determinados princípios constitucionais e internacionais à proteção ambiental. Foi através da pesquisa bibliográfica, pelo método dedutivo, que se buscou o entendimento preponderante da doutrina e da jurisprudência acerca da referida matéria. Compõe-se a monografia de três capítulos. Para que o tema central pudesse ser adequadamente abordado, impôs-se, prefacialmente, tecer algumas considerações gerais e constitucionais acerca do direito ambiental a respeito de seu conceito, definição, natureza jurídica, merecendo posteriormente enfoque especial, a análise do direito ao meio ambiente sadio como direito fundamental. Em um segundo momento, foram apresentadas considerações sobre o meio ambiente, seu tratamento jurídico infraconstitucional, bem como a evolução do direito ambiental, além dos princípios constitucionais que o norteia. Ao final, abordando o tema central desta pesquisa, tem lugar observações sobre o Direito Internacional do Meio Ambiente e as fontes do Direito Internacional Público, em especial os tratados internacionais, sua incorporação e aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro e a soft law. Encerrou-se a pesquisa com a apresentação das considerações finais, as quais apontam no sentido de mostrar como a Constituição Federal do Brasil e a comunidade internacional abordam a temática ambiental.

Palavras-chave: Princípios. Constituição. Ambiente. Tratados. Internacional.

ABSTRACT

The main objective of this monograph is the investigation about the international action of the defense of the environment. This research is based on the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 and the vision of authors of the doctrine of the fatherland. The reason for the research is not only the need for sound and balanced environmental protection, guaranteed as a fundamental right in the Federal Constitution, but also the need to understand the global reflexes caused by environmental damage. To do so, it is necessary to examine certain constitutional and international principles for environmental protection. It was through the bibliographic research, by the deductive method, that the preponderant understanding of the doctrine and the jurisprudence on the matter was sought. The monograph is composed of three chapters. In order for the central theme to be adequately addressed, it was necessary, preface, to make some general and constitutional considerations about environmental law regarding its concept, definition, legal nature, deserving later special focus, the analysis of the right to the healthy environment as a fundamental right. In a second moment, considerations were presented about the environment, its infraconstitutional juridical treatment, as well as the evolution of environmental law, besides the constitutional principles that guide it. Finally, addressing the central theme of this research, there are observations on International Environmental Law and the sources of Public International Law, especially international treaties, their incorporation and applicability in the Brazilian legal system and soft law. The research was concluded with the presentation of the final considerations, which aim to show how the Federal Constitution of Brazil and the international community address the environmental theme.

Key-words: Principles. Constitution. Environment. Treaties. International.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CONAMA	- Conselho Nacional do Meio Ambiente
CRFB/88	- Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
EC	- Emenda Constitucional
ECO-92	- Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Rio de Janeiro, 1992)
Nº	- Número
ONG	- Organização Não Governamental
ONU	- Organização das Nações Unidas
PNMA	- Política Nacional do Meio Ambiente
SISNAMA	- Sistema Nacional do Meio Ambiente
STF	- Supremo Tribunal Federal
STJ	- Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1.1 JUSTIFICATIVA.....	12
1.2 OBJETIVOS	12
1.2.1 Objetivo Geral.....	13
1.2.2 Objetivos Específicos	13
1.3 METODOLOGIA.....	13
2 ASPECTOS GERAIS DO DIREITO AMBIENTAL	15
2.1 CONCEITOS E DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL	15
2.2 DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO MEIO AMBIENTE	16
2.3 MEIO AMBIENTE: DIREITO FUNDAMENTAL DE TERCEIRA DIMENSÃO	18
3 EVOLUÇÃO DO DIREITO AMBIENTAL	21
3.1 PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL	21
3.1.1 Princípio da Obrigatoriedade da Intervenção Estatal.....	22
3.1.2 Princípio da Precaução e Princípio da Prevenção.....	22
3.1.3 Princípio do Poluidor-Pagador	24
3.1.4 Princípio da Participação Comunitária.....	25
3.1.5 Princípio da Ubiquidade.....	25
3.1.6 Princípio do Desenvolvimento Sustentável.....	26
3.2 TRATAMENTO JURÍDICO INFRACONSTITUCIONAL DO DIREITO AMBIENTAL	28
3.2.1 Lei dos Crimes Ambientais	28
3.2.2 Política Nacional do Meio Ambiente	29
3.2.3 Código Florestal.....	31
3.2.4 Política Nacional de Mudança do Clima	32
3.2.5 Acordo de Paris	35
4 ANÁLISE DA INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITO AMBIENTAL AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	37
4.1.1 Evolução da Normatização Internacional em Matéria Ambiental.....	37
4.1.2 Princípio da Cooperação Internacional.....	40
4.2 TRATADOS INTERNACIONAIS DE MEIO AMBIENTE	41

4.2.1	Processo de Formação e Internalização dos Tratados Internacionais de Meio Ambiente no Ordenamento Jurídico Brasileiro	43
4.2.2	Aplicabilidade e Hierarquia dos Tratados Internacionais de Meio Ambiente ao Ordenamento Jurídico Brasileiro	44
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	48
	REFERÊNCIAS.....	49

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 - Diferenças entre o Princípio da Prevenção e o Princípio da Precaução .23

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como finalidade o preenchimento de requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Ambiental, da Universidade Federal do Paraná – UFPR, bem como apresentar um estudo a respeito do Direito Ambiental Internacional, em especial quanto à aplicação dos princípios e direitos constitucionais que englobam e aprofundam a pesquisa acerca do referido tema.

1.1 JUSTIFICATIVA

A justificativa da pesquisa prende-se ao fato de que o Direito Ambiental, vem sofrendo grandes transformações, tornando-se uma das temáticas mais problemáticas da atualidade jurídica. Toda essa problematização se dá em face da complexidade da sociedade moderna e a perigosa expansão desenfreada dos avanços tecnológicos, que de fato impulsiona o progresso, contudo, gera danos à integridade humana e aos direitos fundamentais dos seres humanos, quais sejam: à vida e à saúde.

Para se entender os objetivos propostos neste trabalho, é necessário ressaltar a abordagem temática proposta no título da presente monografia, qual seja: Análise da incorporação dos tratados internacionais de direito ambiental ao ordenamento jurídico brasileiro à luz da Constituição Federal. Deste modo, o título precisa ser esclarecido. A relevância do qualificativo ambiental pretende demonstrar que se trata de uma pesquisa de Direito Ambiental Constitucional, não de Direito Internacional, e ainda, só no sentido daquilo que se tem denominado de meio ambiente natural.

Contudo, o qualificativo internacional presente no título não é mero enfeite, eis que com ele se quis motivar o tratamento da matéria no âmbito internacional. De igual forma, o contido no final do supramencionado título foi utilizado no intuito de explicar que o tema abordado parte da matriz constitucional.

1.2 OBJETIVOS

Esta pesquisa tem como objetivos investigatórios, estudar, descrever e compreender o direito ambiental e destacar os principais pontos concernentes ao direito interno do meio ambiente, conforme disposto na lei vigente no ordenamento

jurídico, doutrina e princípios brasileiros, e no âmbito internacional, através das fontes do direito internacional público.

1.2.1 Objetivo Geral

Verificar a aplicabilidade dos princípios ambientais constitucionais e suas consequências jurídicas à luz dos entendimentos doutrinários.

1.2.2 Objetivos Específicos

- a) Apresentar os princípios ambientais constitucionais norteadores do meio ambiente.
- b) Analisar se o direito a um meio ambiente sadio e equilibrado é considerado um direito humano e é assegurado no rol de garantias fundamentais.
- c) Estudar qual a relevância do direito internacional para o meio ambiente.

1.3 METODOLOGIA

A metodologia empregada na pesquisa será o método dedutivo e a revisão bibliográfica, cuja técnica de pesquisa terá como ênfase a pesquisa bibliográfica, com o estudo do posicionamento doutrinário nacional, isto é, partindo-se da formulação dos problemas gerais, buscam-se posições científicas que os sustentem ou neguem, apontando-se, ao final, a prevalência ou não das hipóteses suscitadas.

Como forma de compreender o tema a ser abordado, dividiu-se o trabalho em três capítulos.

No primeiro capítulo serão abordados os aspectos gerais do Direito Ambiental, dentre eles, noções básicas acerca da temática do Direito Ambiental Constitucional Brasileiro, definição e relevância, para, em seguida, ser abordado o direito fundamental ao meio ambiente.

O segundo capítulo versa sobre o Direito Ambiental em si, ressaltando-se a base principiológica, destacando-se o tratamento jurídico infraconstitucional e a evolução do direito ambiental no Brasil e sua relação com os direitos humanos.

Finalizando, o terceiro capítulo, considerado ponto central do trabalho, far-se-á um estudo com especial atenção para a questão do Direito Internacional do

Meio Ambiente. Tratar-se-á, ainda, acerca do princípio da cooperação internacional e dos tratados internacionais com sua incorporação e aplicação no ordenamento jurídico pátrio.

2 ASPECTOS GERAIS DO DIREITO AMBIENTAL

Para o desenvolvimento da presente pesquisa, é importante destacar características, conceitos, definição, disposição constitucional e natureza jurídica da categoria meio ambiente, a fim de propiciar uma melhor compreensão acerca da evolução histórica do Direito Ambiental.

O Direito Ambiental conforme aponta Milaré, “nasceu da analogia na tradução do termo *environmental*, comum em inglês, para significar tudo o que se refere ao meio ambiente”¹.

Leite e Ayala, afirmam que “[...] o Direito Ambiental congrega vários ramos do Direito e é uma área jurídica que penetra horizontalmente vários ramos de disciplinas tradicionais”².

Por sua vez, Antunes demonstra a relação do Direito Ambiental com os demais ramos do Direito, como uma “[...] relação transversal, ou seja, as normas ambientais tendem a contagiar cada uma das demais normas jurídicas, de modo que cada um dos diferentes ramos do Direito passe a considerar a proteção ambiental”³.

Nesse sentido cumpre ressaltar que o Direito Ambiental está intimamente relacionado com o Direito Constitucional, posto que disciplina normas fundamentais de proteção ambiental, e com o Direito Internacional que tutela as regras internacionais por meio de pactos, convenções ou tratados.

2.1 CONCEITOS E DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL

Na lição de Milaré e Costa Júnior, o direito ambiental “[...] tem natureza profundamente preventiva, devendo abarcar também os riscos e não somente os danos, pois o prejuízo ambiental é, comumente de difícil identificação, de larga dimensão e irreparável”⁴.

No entendimento do constitucionalista português, Canotilho, outra característica essencial do Direito Ambiental, é que “[...] o Direito Ambiental tem aversão ao discurso vazio; é uma disciplina jurídica de resultado, que só se justifica pelo que alcança, concretamente, no quadro social das intervenções

¹ MILARÉ, 2009, p. 814

² LEITE; AYALA, 2004, p. 62.

³ ANTUNES, 1999, p. 24.

⁴ MILARÉ; COSTA JÚNIOR, 2002, p. 1.

degradadoras”⁵.

2.2 DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO MEIO AMBIENTE

As Constituições anteriores à de 1988 nada traziam especificadamente sobre a proteção do meio ambiente natural. Coube, portanto, à CRFB/88, priorizar a questão da defesa do ambiente, sendo denominada como carta “Verde” por Milaré⁶, ou Constituição eminentemente ambientalista, por Silva⁷; tal o destaque que foi dado à proteção do meio ambiente, considerando as expectativas das futuras gerações, à manutenção das funções ecológicas, bem como o benefício de seu uso limitado.

Com similar visão doutrinária, Canotilho, assevera que “[...] pela via da norma constitucional, o meio ambiente é alçado ao ponto máximo do ordenamento, privilégio que outros valores sociais relevantes só depois de décadas, ou mesmo séculos, lograram conquistar”⁸.

O Brasil possui uma das mais ricas Constituições na área ambiental. O artigo 225, caput, da CRFB/88, estendeu a valorização da temática ambiental, iniciada com a Lei n.º 6.938/81, quando reconheceu o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana.

Com relação aos direitos fundamentais, Carl Schmitt (1996), citado por Bonavides, estabeleceu dois critérios formais de caracterização:

Pelo primeiro, podem ser designados por direitos fundamentais todos os direitos ou garantias nomeados e especificados no instrumento constitucional. Pelo segundo, tão formal quanto o primeiro, os direitos fundamentais são aqueles direitos que receberam da Constituição um grau mais elevado de garantia ou de segurança; ou são imutáveis, ou pelo menos de mudança dificultada, a saber, direitos unicamente alteráveis mediante lei de emenda à Constituição⁹.

Neste íterim, direitos fundamentais são direitos inerentes à própria existência do ser humano, são seus direitos básicos individuais, sociais, políticos e jurídicos, sendo inclusive, indisponíveis. Ressalta-se que estes são baseados nos princípios dos direitos humanos, garantindo a liberdade, a vida, a igualdade, a

⁵ CANOTILHO; LEITE, 2010, p. 87.

⁶ MILARÉ, 2009, p. 152.

⁷ SILVA, 2004, p. 46.

⁸ CANOTILHO; LEITE, 2010, p. 93.

⁹ BONAVIDES, 2007, p. 561.

educação, a segurança e etc.

Para Sarlet, os direitos fundamentais podem ser definidos como:

Direitos fundamentais são todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal), bem como as que, por seu conteúdo e significado, possam lhes ser equiparados, agregando-se à Constituição material, tendo, ou não, assento na Constituição formal [...]¹⁰.

Considerando que a proteção do meio ambiente e conseqüentemente a saúde são pressupostos para o atendimento do valor fundamental, o direito à vida, salienta Trindade:

O reconhecimento ao meio ambiente sadio é, na verdade, a própria extensão do direito à vida, quer sob o enfoque da própria existência física e saúde dos seres humanos, quer quanto ao aspecto da dignidade dessa existência, a qualidade de vida, que faz com que valha a pena viver¹¹.

No mesmo sentido caminha a lição de Fensterseifer:

A proteção ambiental está diretamente relacionada à garantia dos direitos sociais, já que o gozo desses últimos (como, por exemplo, saúde, moradia, alimentação, educação, etc.), em patamares desejáveis constitucionalmente, está necessariamente vinculado a condições ambientais favoráveis, como, por exemplo, o acesso à água potável, à alimentação sem contaminação química¹².

A CRFB/88 quando garantiu o direito ao ambiente sadio como direito fundamental dos indivíduos, firmando o compromisso assumido na Conferência de Estocolmo no ano de 1972, da qual resultou uma Declaração de Princípios. A referida Declaração traz em seu primeiro princípio:

O homem tem o direito fundamental à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas, em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna, gozar de bem estar e é portador solene de obrigações de proteger e melhorar o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras¹³.

¹⁰ SARLET, 1998, p. 80.

¹¹ TRINDADE, 1993, p. 76.

¹² FENSTERSEIFER, 2008, p. 74.

¹³ CARVALHO, 2002, p. 133.

Em 1977, com a Carta da Terra, o referido direito fundamental foi novamente afirmado, conforme se destaca em seu princípio de número quatro “para conseguir o desenvolvimento sustentável, a proteção ambiental deve constituir parte integral do processo de desenvolvimento, não podendo ser considerada isoladamente deste”.

Ademais, em 1992, o princípio da Conferência de Estocolmo foi reafirmado, visto que em seu princípio primeiro, a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, traz que “os seres humanos têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a natureza”.

De fato, a CRFB/88 ao definir no Capítulo VI do Título VIII, dirigido à Ordem Social, que trata de forma específica da sociedade, abrangeu o meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito de todos, dando-lhe a natureza de bem de uso comum e essencial à vida, caracterizando-se assim, inequivocadamente, como um direito fundamental, não obstante o fato de tal reconhecimento não estar inserido no rol de garantias dos direitos e garantias fundamentais do artigo 5º da CRFB/88.

2.3 MEIO AMBIENTE: DIREITO FUNDAMENTAL DE TERCEIRA DIMENSÃO

Findadas quaisquer dúvidas acerca da natureza fundamental do direito ao meio ambiente sadio e equilibrado, resta analisar a que dimensão dos direitos fundamentais ele pertence.

Por oportuno, destacam-se quatro distintas dimensões de direitos e garantias fundamentais constitucionalmente reconhecidas:

- a) uma primeira dimensão, que corresponde ao constitucionalismo liberal dos séculos XVIII e XIX, com uma acentuada ênfase dos textos constitucionais à dimensão individual, como proteção do indivíduo à ameaça do Estado – direitos de liberdade – e garantia para sua participação na vida pública – direitos políticos;
- b) uma segunda dimensão que corresponde ao constitucionalismo social do pós-I Guerra Mundial, com constituições nas quais aos direitos anteriores são acrescentados outros, que levam em consideração as relações do indivíduo com seu meio social – relações de trabalho, econômicas, etc.;
- c) uma terceira dimensão, que corresponde aos direitos coletivos, relativos a bens antes considerados como naturais, culturais e base da vida, mas que começaram a tornar-se escassos e cujo desaparecimento ameaçaria a coletividade como um todo – direito ao meio ambiente saudável, patrimônio artístico e cultural etc.;
- d) finalmente, o constitucionalismo recente passou a levar em conta os avanços alcançados pela ciência nas áreas da informática – espaços virtuais, comunicações via internet etc. – e da manipulação genética –

clonagem, reprodução assistida, transgênicos. Estas previsões são denominadas de 'direitos de quarta dimensão'¹⁴.

Importante salientar que apesar de não estarem consolidados em nenhuma Constituição ou Declaração, há juristas, como Bonavides, Cruz e Bobbio que consideram a existência dos direitos de quarta dimensão.

De acordo com Bobbio a quarta dimensão dos direitos fundamentais decorre dos avanços em engenharia genética e biotecnologia, "[...] já se apresentam novas exigências que só poderiam chamar-se de direito de quarta geração, referentes aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo"¹⁵.

Dessa forma, percebe-se claramente a distinção entre os direitos fundamentais das diferentes dimensões de direitos, sendo o diferencial dos direitos de terceira dimensão a natureza transindividual, com titularidade indeterminável, como é o caso do direito ao ambiente, visto que este tutela um bem de natureza difusa que transcende gerações.

Quanto à identificação das características desta terceira dimensão dos direitos fundamentais, colhem-se os ensinamentos de Marchesan; Steigleder e Cappelli, *in verbis*:

Os direitos fundamentais da terceira geração, também denominados direitos de fraternidade ou de solidariedade, trazem como nota distintiva o fato de se desprenderem, em princípio, da figura do homem-indivíduo como seu titular, destinando-se à proteção de grupos humanos (família, povo nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade difusa ou coletiva¹⁶.

Neste sentido, há quem perceba o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado como fruto de um mais amplo direito internacional, qual seja o direito à solidariedade, tendo em vista suas características de transindividualidade, caráter transfronteiriço e principalmente, intergeracional.

Fensterseifer afirma:

O princípio da solidariedade não se opera de forma isolada no sistema normativo, mas sim juntamente com demais valores e princípios, e pode ser

¹⁴ CRUZ, 2006, p. 157/158.

¹⁵ BOBBIO, 1992, p. 6.

¹⁶ MARCHESAN; STEIGLEDER; CAPPELLI, 2004, p. 20/21.

ampliado também para a compreensão dos direitos fundamentais de terceira dimensão, como é o caso dos direitos ecológicos, que, em vista de sua natureza difusa e dispersa em toda a coletividade, também encontram seu fundamento no princípio da solidariedade¹⁷.

A afirmação do direito fundamental ao meio ambiente na CRFB/88, como inserido na terceira dimensão destes direitos, merece por fim ser destacado através da decisão do Supremo Tribunal Federal, relatada pelo Ministro Luiz Fux:

Trata-se [...] de um típico direito de terceira geração, que assiste de modo subjetivamente indeterminado a todo o gênero humano, circunstância essa que justifica a especial obrigação – que incumbe ao Estado e à própria coletividade – defendê-lo e preservá-lo em benefício das presentes e futuras gerações, evitando-se, desse modo, que irrompam, no seio da comunhão social, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade na proteção desse bem essencial de uso comum de todos quantos compõem o grupo social¹⁸.

Verifica-se, portanto, que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é autêntico representante da terceira fase dos direitos fundamentais, baseado nos conceitos de fraternidade e solidariedade.

¹⁷ ENSTERSEIFER, 2008, p. 115.

¹⁸ STF - ADI: 4029 AM, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 08/03/2012, Tribunal Pleno.

3 EVOLUÇÃO DO DIREITO AMBIENTAL

Além da previsão constitucional que garante a todos os cidadãos o direito à qualidade de vida e ambiente sadio, vale ressaltar os diversos princípios que abrangem a temática ambiental à luz da CRFB/88.

Na lição de Fiorillo:

Aludidos princípios constituem pedras basilares dos sistemas políticojurídicos dos Estados civilizados, sendo adotados internacionalmente como fruto da necessidade de uma ecologia equilibrada e indicativos do caminho adequado para a proteção ambiental, em conformidade com a realidade social e os valores culturais de cada Estado¹⁹.

Salienta-se que a pesquisa dos princípios estruturantes do direito ambiental não ficará restrita ao direito positivo brasileiro, mas igualmente serão analisados documentos internacionais, que são de relevante importância para aperfeiçoar conceitos e princípios gerais, haja vista a tendência em influenciar na formulação de valores de uma sociedade, no plano interno e internacional.

3.1 PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

Os princípios são fundamentos do ordenamento jurídico, tendo por função a viabilização da interpretação das regras, visto que estas devem ser elaboradas em consonância com os mesmos.

O Direito Ambiental está amparado por princípios próprios, específicos e interligados entre si, devido à relevância e à magnitude de seu objeto de proteção: o meio ambiente. Para Canotilho, a utilização dos princípios nos ordenamentos jurídicos, constitui:

“...padrão que permite aferir a validade das leis, tornando inconstitucionais ou ilegais as disposições legislativas ou regulamentares, ou os atos que os contrariem; são auxiliares na interpretação de outras normas jurídicas; e permitem a integração de lacunas”²⁰.

No presente trabalho, serão abordados os seguintes princípios: princípio da

¹⁹ FIORILLO, 2010, p. 77.

²⁰ CANOTILHO; LEITE, 2010, p. 178.

obrigatoriedade da intervenção estatal, da prevenção, do poluidor-pagador, da participação, da ubiquidade e do desenvolvimento sustentável, o princípio da cooperação internacional será analisado em momento posterior.

3.1.1 Princípio da Obrigatoriedade da Intervenção Estatal

O Princípio da Obrigatoriedade da Intervenção Estatal encontra amparo constitucional no artigo 225, §1º da CRFB/88, o qual enfatiza o caráter público da necessidade de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, enquadrando as normas ambientais como de ordem pública que devem ser observadas obrigatoriamente por todos, Poder Público e sociedade.

Neste íterim, os órgãos e entidades públicas tem o poder-dever de atuar na tutela ambiental para “assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado” (art. 225, § 1º, da CF).

Ademais, o mencionado princípio está conecto ao princípio de n.º 17 da Declaração de Estocolmo, o qual estabelece que “deve ser confiada às instituições nacionais competentes, a tarefa de planificar, administrar e controlar a utilização dos recursos ambientais dos Estados, com o fim de melhorar a qualidade do meio ambiente”²¹.

3.1.2 Princípio da Precaução e Princípio da Prevenção

Para o meio ambiente, o meio mais viável para a sua proteção, se dá com a atuação preventiva dos danos ambientais, vez que a reparação dos mesmos pode ser bastante dificultosa, quando não inviável ou impossível. Em razão disso, o Direito Ambiental também comporta os princípios da precaução e da prevenção.

Para que se possa compreender a distinção entre os supramencionados princípios, Leite e Ayala esclarecem:

Pode-se considerar para a compreensão de nosso raciocínio que o princípio da prevenção se dá em relação ao perigo concreto, enquanto, em se tratando do princípio da precaução, a prevenção é dirigida ao perigo abstrato²².

²¹ CARVALHO, 2002, p. 134.

²² LEITE; AYALA, 2004, p. 70/71

Nesse mesmo raciocínio de diferenciação entre os dois princípios de gestão de riscos, leciona Canotilho:

A precaução surge quando o risco é alto, sendo que o princípio deve ser acionado nos casos em que a atividade pode resultar em degradação irreversível, ou por longo período, do meio ambiente. Já a prevenção constitui o ponto inicial para alargar o Direito Ambiental, e especificadamente, o Direito Ambiental Internacional. A maioria das convenções internacionais é fundamentada no princípio de que a degradação ambiental deve ser prevenida através de medidas de combate à poluição, em vez de esperar que esta ocorra para tentar combater os seus efeitos²³.

Para melhor elucidar a diferença entre os princípios da precaução e prevenção, traz-se a baila o quadro elaborado pela Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes:

Quadro 1 - Diferenças entre o Princípio da Prevenção e o Princípio da Precaução

Princípio da prevenção	Princípio da precaução
Certeza científica sobre o dano ambiental	Incerteza científica sobre o dano ambiental
A obra será realizada e serão tomadas medidas que evitem ou reduzam os danos previstos	A obra não será realizada (in dúvida pro meio ambiente ou in dúvida contra projectum)

Fonte: Rede de ensino Luiz Flávio Gomes²⁴

Neste ínterim, ambos destinam-se a evitar ou minimizar as chances de ocorrência do dano ambiental, destinando-se o Princípio da Prevenção às atividades cujos danos são conhecidos e previsíveis, impondo a Administração Pública o poder-dever de intervir e exigir do responsável pela atividade a adoção de medidas acautelatórias que eliminem ou minimizem os danos.

Por sua vez, o Princípio da Precaução é aplicado diante da incerteza científica quanto à ocorrência de danos ao meio ambiente, gerando para a Administração Pública um comportamento mais restritivo e cauteloso, inclusive o de indeferir o pedido de licença ambiental da atividade, caso permaneça a incerteza mesmo após o cumprimento de eventuais exigências impostas ao responsável pela atividade.

²³ CANOTILHO; LEITE, 2010, p. 193.

²⁴ LFG: "Qual a diferença entre princípio da precaução e princípio da prevenção?". Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1049198/qual-a-diferenca-entre-principio-da-precaucao-e-principio-da-prevencao>, acesso em: 18/03/2017.

3.1.3 Princípio do Poluidor-Pagador

O princípio do poluidor pagador pode ser entendido, numa visão simplista, como a incumbência que possui o poluidor de arcar com os custos necessários para a reparação do dano ambiental. Não deve, porém, ser entendido como a tolerância da poluição mediante um preço, nem se limita a compensar os danos já ocasionados, mas sim como um dos mecanismos do direito ambiental que visam garantir a preservação do meio ambiente, consequentemente, evitar o dano.

Ademais, verifica-se que o princípio em comento possui, além do caráter repressivo, o qual compreende a reparação do dano ocorrido, o caráter preventivo, que busca evitar a ocorrência de danos ambientais.

Adotado pela Declaração do Rio²⁵, elaborada em 1992, considera-se o princípio do poluidor-pagador sob duas órbitas:

Impõe-se ao poluidor o dever de arcar com as despesas de prevenção dos danos ao meio ambiente que a sua atividade possa ocasionar. Cabe a ele o ônus de utilizar instrumentos necessários à prevenção dos danos. Numa segunda órbita de alcance, esclarece este princípio que, ocorrendo danos ao meio ambiente em razão da atividade desenvolvida, o poluidor será responsável pela sua reparação²⁶.

Na CRFB/88, pode-se encontrar o princípio do poluidor-pagador no artigo 225, parágrafo 3º, o qual dispõe: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados²⁷”.

Destarte, o princípio do poluidor-pagador pode ser entendido como sendo um instrumento econômico e também ambiental, que exige do poluidor, uma vez identificado, suportar os custos das medidas preventivas e/ou das medidas cabíveis para, senão a eliminação pelo menos a minimalização dos danos ambientais.

²⁵ A Declaração do Rio traz em seu princípio de n.º 16, que “as autoridades nacionais devem procurar assegurar a internalização dos custos ambientais e uso de instrumentos econômicos, levando em conta o critério de que quem contamina deve, em princípio, arcar com os custos da contaminação, levando-se em conta o interesse público e sem distorcer o comércio e os investimentos internacionais” (CARVALHO, 2002, p. 139).

²⁶ FIORILLO, 2010, p. 88.

²⁷ BRASIL, 1988, p. 13.

3.1.4 Princípio da Participação Comunitária

O Princípio da Participação Democrática ou da Participação Comunitária se liga à democracia direta ou participativa, ao rezar que o melhor modo de tratar as questões ambientais é com a participação de todos os cidadãos interessados²⁸.

Tal princípio importa, no plano nacional, na possibilidade de todas as pessoas terem o direito de acesso às informações de que dispõem as autoridades públicas sobre o meio ambiente, incluída a informação sobre os materiais e as atividades que oferecem perigo a suas comunidades, bem como a oportunidade de participação nos processos de tomada de decisões. De mesmo norte, deverá ser proporcionado, pelos Estados, acesso efetivo aos procedimentos judiciais e administrativos.

Por outro lado, não só do Poder Público é a responsabilidade, mas também da coletividade em defender o meio ambiente e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (art. 225, caput, da Carta maior de 1988).

Neste ínterim, imperioso destacar que se mostra fundamental o envolvimento dos cidadãos para a implementação da política ambiental brasileira, vez que o próprio sucesso desta depende do comprometimento de todas as categorias da sociedade, conscientes de suas responsabilidades para que contribuam para a proteção e melhoria do meio ambiente.

3.1.5 Princípio da Ubiquidade

O dano ambiental pelas suas próprias características não encontra fronteiras. Assim, como se deduz pela lógica, os incidentes ambientais ocorridos em determinada localidade, geram prejuízos aos ecossistemas por todo o globo.

Assim, esta preocupação transfronteiriça exige a notificação imediata sobre os desastres naturais ocorridos em determinado Estado que possam produzir efeitos nocivos ao meio ambiente de outros Estados.

Desta forma, os Estados devem cooperar efetivamente para desestimular ou evitar o deslocamento e a transferência a outros Estados de quaisquer atividades e substâncias que causem degradação ambiental grave ou se considerem nocivas à saúde humana.

²⁸ Princípio 10 da Eco 92.

Em síntese, O princípio em apreço visa demonstrar o real objeto de proteção do meio ambiente, ao se tratar dos direitos humanos, considerando primordialmente a preservação da vida, e sua qualidade.

Neste diapasão, nos ensinamentos de Fiorillo, extrai-se do referido princípio, que:

Este princípio vem evidenciar que o objeto de proteção do meio ambiente, localizado no epicentro dos direitos humanos, deve ser levado em consideração toda vez que uma política, atuação, legislação sobre qualquer tema, atividade, obra etc. tiver que ser criada e desenvolvida. Isso porque, na medida em que possui como ponto cardeal de tutela constitucional a vida e a qualidade de vida, tudo que se pretende fazer, criar ou desenvolver deve antes passar por uma consulta ambiental, enfim, para saber se há ou não a possibilidade de que o meio ambiente seja degradado²⁹.

Em linhas gerais, conclui o doutrinador:

Não há como pensar no meio ambiente dissociado dos demais aspectos da sociedade, de modo que ele exige uma atuação globalizada e solidária, até mesmo porque fenômenos como a poluição e a degradação ambiental não encontram fronteiras e não esbarram em limites territoriais.

Desta maneira, o princípio da Ubiquidade nada mais é do que a cooperação internacional entre os Estados, no tocante a ocorrência, informação e solução ao dano ambiental, visando o bem estar social, por meio da preservação da vida, e sua qualidade.

3.1.6 Princípio do Desenvolvimento Sustentável

O Princípio do Desenvolvimento Sustentável foi adotado pela CRFB/88 no seu artigo 170, inciso VI, quando o constituinte estabeleceu, lado a lado, a livre concorrência das atividades econômicas e a defesa do meio ambiente:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
[...]
VI – defesa do meio ambiente³⁰.

²⁹ FIORILLO, 2010, p. 123.

³⁰ BRASIL, 1988, p. 7.

Da mesma forma, dentre os objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente (art. 4º, I, lei 6938/81), há a exigência da compatibilização entre o desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico.

Assim, percebesse que o Princípio do Desenvolvimento Sustentável tem por objetivo a compatibilização entre o desenvolvimento econômico e preservação do meio ambiente. Segundo Sirvinkas, o princípio em comento tem por conteúdo:

Conciliar a proteção do meio ambiente com o desenvolvimento socioeconômico para a melhoria da qualidade de vida do homem. É a utilização racional dos recursos naturais não renováveis. Também conhecido como meio ambiente ecologicamente equilibrado ou ecodesenvolvimento³¹.

A sociedade internacional também se preocupou com Princípio do Desenvolvimento Sustentável, tendo sua terminologia sido empregada inicialmente, na Conferência Mundial de Meio Ambiente, realizada em 1972, em Estocolmo. Observa-se sua utilização em inúmeros instrumentos de Direito Ambiental Internacional, tais como a Convenção de Estocolmo de 1972 e o Relatório Nosso Futuro Comum da Comissão Mundial de Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1987 (Relatório Brundtland).

Os Princípios 1 e 4 da Declaração do Rio de Janeiro de 1992 (ECO-92), da mesma forma, busca o Desenvolvimento Sustentável ao disporem que “...os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável, tendo direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a Natureza” e Continua “a fim de alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção do meio ambiente deverá constituir parte integrante do processo de desenvolvimento e não poderá considerar-se de forma isolada”.

A Conferência do Rio de Janeiro, ECO-92, também trouxe em seu corpo o princípio de nº 8, o qual dispõe que “para atingir o desenvolvimento sustentável e mais alta qualidade de vida para todos, os Estados devem reduzir e eliminar padrões insustentáveis de produção de consumo e promover políticas demográficas adequadas”³².

³¹ SIRVINKAS, 2010, p. 122.

³² CARVALHO, 2002, p. 138.

Desta forma, verificasse que o princípio em comento tem o escopo de buscar o equilíbrio entre a exploração e a conservação do meio ambiente, garantindo assim o desenvolvimento das nações e a qualidade de vida de seus povos.

3.2 TRATAMENTO JURÍDICO INFRACONSTITUCIONAL DO DIREITO AMBIENTAL

3.2.1 Lei dos Crimes Ambientais

A Lei n.º 9.605/1998 configura-se atualmente importante instrumento destinado a defender assim como preservar os bens ambientais, sendo inegável a sua importância e o avanço que trouxe ao ordenamento jurídico pátrio.

Acerca do referido diploma legal, leciona Reis:

A entrada em vigor da Lei 9.605/1998, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, se, por um lado, procurou abarcar grande número de situações efetivas ou potencialmente danosas ao meio ambiente, por outro lado pecou por conter um excessivo número de normas penais em branco, ou seja, normas que devem ser complementadas por outros dispositivos legais³³.

Contribui Milaré:

Embora denominada Lei dos Crimes Ambientais, trata-se, na verdade, de instrumento normativo de natureza híbrida, já que se preocupou também com infrações administrativas e com aspectos da cooperação internacional para a preservação do ambiente³⁴.

Salienta-se ainda que a referida lei representou “[...] avanço político na proteção do meio ambiente, por inaugurar uma sistematização da punição administrativa com severas sanções e por tipificar organicamente os crimes ecológicos, inclusive na modalidade culposa”³⁵.

Por seu turno, no tocante as infrações administrativas ambientais, preceitua Fiorillo:

³³ REIS, 2010, p. 14/15.

³⁴ MILARÉ, 2005, p. 873

³⁵ Op. Cit., p. 873.

A responsabilidade administrativa em matéria ambiental, em resumo, tem como finalidade obrigar os órgãos vinculados de forma direta ou indireta aos entes estatais (União, Estados, Municípios e Distrito Federal) a defender e preservar os bens ambientais para as presentes e futuras gerações ante a proteção indicada pela Constituição Federal aos interesses difusos e coletivos em proveito da dignidade da pessoa humana³⁶.

Para o supramencionado ambientalista, com relação ao alcance das normas previstas na Lei n.º 9.605, estas objetivam atender não só os regramentos que fundamentam o direito criminal e penal constitucional, como igualmente as especificidades criadas pelo direito criminal ambiental constitucional e pelo direito penal ambiental constitucional³⁷.

Por derradeiro pode-se concluir:

As sanções penais derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente passaram, inicialmente em decorrência do que estabelece a Constituição Federal e posteriormente a partir da Lei 9.605/98, a ser atribuídas àqueles, pessoas físicas ou jurídicas, considerados infratores no plano ambiental dentro de previsão circunscrita às situações previstas no atual ordenamento jurídico³⁸.

Com a Lei n.º 9.605/98, o legislador demonstrou a preocupação com a punição administrativa e penal, proporcionando assim o surgimento de um efetivo instrumento de proteção.

3.2.2 Política Nacional do Meio Ambiente

A política e o sistema nacional do meio ambiente encontram-se disciplinadas na Lei n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981. O referido diploma legal dispõe acerca da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA) e instituiu o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA).

Nas palavras de Milaré:

Essa lei incorporou e aperfeiçoou normas estaduais já vigentes e instituiu o Sistema Nacional do Meio Ambiente, integrado pela União, por Estados e Municípios, e atribuiu aos Estados a responsabilidade maior na execução das normas protetoras do meio ambiente³⁹.

³⁶ FIORILLO, 2010, p. 137.

³⁷ FIORILLO, 2010, p. 652.

³⁸ Ibid., p. 654.

³⁹ MILARÉ, 2005, p. 432.

No entendimento de Sirvinskaskas:

Trata-se da lei ambiental mais importante depois da Constituição Federal. Nela está traçada toda a sistemática necessária para a aplicação da política ambiental (conceitos básicos, objeto, princípios, objetivos, diretrizes, instrumentos, órgãos, responsabilidade objetiva etc.)⁴⁰.

Ressalta ainda o ambientalista que “A política nacional do meio ambiente visa a dar efetividade ao princípio matriz contido no art. 225, caput, da CF, consubstanciado no direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”.

Considerando que a Lei Federal n.º 6.938/1981, dispôs sobre o SISNAMA, importante salientar a relevância do Conselho Nacional do Meio Ambiente, órgão superior do SISNAMA, posto que este “[...] tem editado normas importantes em matéria ambiental, inclusive em relação ao licenciamento de empreendimentos causadores de grande impacto ambiental, sujeitando-os a prévio estudo desse impacto”⁴¹.

Com relação ao objeto de estudo da PNMA, ensina Sirvinskaskas⁴²:

É a qualidade ambiental propícia à vida das presentes e futuras gerações. Qualidade ambiental é o estado do meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, caput, da CF). Esse desiderato só poderá ser alcançado com o cumprimento dos objetivos arrolados no art. 4º da Lei 6.938/81, os quais têm por escopo a preservação, a melhoria e a recuperação da natureza e dos ecossistemas.

Tendo em vista que o objeto da PNMA só poderá ser alcançado mediante o cumprimento dos objetivos arrolados no supramencionado dispositivo da lei federal em questão, Sirvinskaskas, apresenta de forma geral os seus objetivos:

A política nacional do meio ambiente tem por objetivo a harmonização do meio ambiente com o desenvolvimento socioeconômico (desenvolvimento sustentável). Essa harmonização consiste na conciliação da proteção do meio ambiente, de um lado, e a garantia do desenvolvimento socioeconômico, de outro, visando assegurar condições necessárias ao progresso industrial, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana (art. 2º da Lei n. 6.938/81)⁴³.

Desse modo, pode-se afirmar que a PNMA, consagra-se como um

⁴⁰ SIRVINSKAS, 2010, p. 129.

⁴¹ MILARÉ, 2005, p. 432.

⁴² SIRVINSKAS, 2010, p. 130.

⁴³ Idem.

instrumento permanente para a sociedade brasileira com a realização dos seus objetivos específicos objetivando alcançar a garantia constitucional de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

3.2.3 Código Florestal

O projeto de Lei 1.876/1999 tramitou por mais de 12 (doze) anos nas Casas Legislativas Federais. Não obstante tão longo trâmite, seu andamento efetivo e aprovação se deram de forma açodada, desconsiderando as manifestações técnicas das principais instituições científicas do Brasil e a própria normatização constitucional acerca do tema. O resultado foi a promulgação da Lei Federal 12.651, de 25 de maio de 2012, chamado de “Novo Código Florestal”⁴⁴.

Envolto a muitas críticas por parte da sociedade em geral, o Novo Código Florestal foi implantado e uma das principais questões levantadas foi a possibilidade de haver um retrocesso na esfera ambiental diante das suas novas perspectivas.

Lídia Helena dos Passos, chama a atenção para a ausência de inovação ao Código Florestal. E mais, não considera haver realmente um Novo Código Florestal, uma vez que este não remete o sistema para a proteção estruturada das florestas e da biodiversidade brasileira, chamado de ‘arranjo normativo’⁴⁵.

Para Passos:

A lei promove anistias injustificadas e inova para permitir relevantes (e nocivas) possibilidades de intervenção em áreas de preservação permanente e reserva legal, que geram impactos de risco não apenas para as florestas, como também para os recursos hídricos, entre outros⁴⁶.

A priori, percebeu-se que diminuir a proteção das áreas configura a ausência do conceito de Desenvolvimento Sustentável. O Código Florestal, Lei 12.651/12, está em vigor desde maio de 2012, mas a sua implementação ainda dá

⁴⁴ ELLOVITCH, VALERA, 2013, p. 76.

⁴⁵ PASSOS, Lídia Helena Ferreira da Costa dos. Para Ministério Público de São Paulo, o Novo Código Florestal é Injusto e Caótico. Núcleo de Comunicação Social do Ministério Público de São Paulo. In: Revista Época, [s/d]. Entrevista concedida a Alexandre Mansur. Disponível: <www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/projeto_florestar/Programa_Cidadania_Florestal/Entrevista-revista-Epoca.pdf> Acesso em: 16 mai. 2017.

⁴⁶ Idem, p. 2.

os primeiros passos. Muitos dos seus dispositivos ainda dependem de regularização e a criação dos instrumentos para que sejam eficazes.

Cita-se como exemplo, o Cadastro Ambiental Rural (CAR), um registro eletrônico, obrigatório para todos os imóveis rurais, que tem por finalidade integrar as informações ambientais e que deveria estar disponível no ano de 2013, um ano após a entrada em vigor do Código, porém, o referido prazo foi prorrogado por mais um ano, e apenas a partir de maio de 2014, os proprietários de imóveis rurais do país puderam começar a fazer o registro.

Neste íterim, percebe-se que, longe de proporcionar a tão desejada “segurança jurídica”, o Novo Código Florestal fragilizou sensivelmente a proteção ambiental no Brasil e trouxe inúmeras situações casuísticas e de difícil definição.

3.2.4 Política Nacional de Mudança do Clima

O Plano Nacional sobre Mudança do Clima foi apresentado oficialmente em cerimônia no Palácio do Planalto no dia 1º de dezembro de 2008 e visa a incentivar o desenvolvimento e aprimoramento de ações de mitigação no Brasil, colaborando com o esforço mundial de redução das emissões de gases de efeito estufa, bem como objetiva a criação de condições internas para lidar com os impactos das mudanças climáticas globais (adaptação)⁴⁷.

A Lei nº 12.187/2009 estabelece princípios a serem observados na execução da Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC, dentre os quais:

- Art. 4o A Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC visará:
- I - à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a proteção do sistema climático;
 - II - à redução das emissões antrópicas de gases de efeito estufa em relação às suas diferentes fontes;
 - III – (VETADO);
 - IV - ao fortalecimento das remoções antrópicas por sumidouros de gases de efeito estufa no território nacional;
 - V - à implementação de medidas para promover a adaptação à mudança do clima pelas 3 (três) esferas da Federação, com a participação e a colaboração dos agentes econômicos e sociais interessados ou beneficiários, em particular aqueles especialmente vulneráveis aos seus efeitos adversos;
 - VI - à preservação, à conservação e à recuperação dos recursos ambientais, com particular atenção aos grandes biomas naturais tidos como Patrimônio Nacional;

⁴⁷ <http://www.mma.gov.br/clima/politica-nacional-sobre-mudanca-do-clima/plano-nacional-sobre-mudanca-do-clima>

- VII - à consolidação e à expansão das áreas legalmente protegidas e ao incentivo aos reflorestamentos e à recomposição da cobertura vegetal em áreas degradadas;
- VIII - ao estímulo ao desenvolvimento do Mercado Brasileiro de Redução de Emissões - MBRE

Em seu artigo 5º, ficam estabelecidas as diretrizes do PNMC, dentre as quais destacasse:

- [...]
- I - os compromissos assumidos pelo Brasil na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, no Protocolo de Quioto e nos demais documentos sobre mudança do clima dos quais vier a ser signatário;
- II - as ações de mitigação da mudança do clima em consonância com o desenvolvimento sustentável, que sejam, sempre que possível, mensuráveis para sua adequada quantificação e verificação a posteriori;
- III - as medidas de adaptação para reduzir os efeitos adversos da mudança do clima e a vulnerabilidade dos sistemas ambiental, social e econômico;
- IV - as estratégias integradas de mitigação e adaptação à mudança do clima nos âmbitos local, regional e nacional;
- V - o estímulo e o apoio à participação dos governos federal, estadual, distrital e municipal, assim como do setor produtivo, do meio acadêmico e da sociedade civil organizada, no desenvolvimento e na execução de políticas, planos, programas e ações relacionados à mudança do clima;
- [...]
- IX - o apoio e o fomento às atividades que efetivamente reduzam as emissões ou promovam as remoções por sumidouros de gases de efeito estufa;
- [...]
- XIII - o estímulo e o apoio à manutenção e à promoção:
 - a) de práticas, atividades e tecnologias de baixas emissões de gases de efeito estufa;
 - b) de padrões sustentáveis de produção e consumo.

Além de seus princípios e diretrizes, o PNMC apresenta também algumas metas, que se reverterão na redução de emissões de gases de efeito estufa, além de outros ganhos ambientais e benefícios socioeconômicos, como a redução do índice de desmatamento anual da Amazônia, a ampliação do consumo interno de etanol, o aumento da reciclagem de resíduos sólido urbanos, dentre outros.

Uma das mais importantes obrigações trazidas pela Lei da Política Nacional de Mudança do Clima é aquela em o País se obriga a adotar ações de mitigação das emissões de gases de efeito estufa, com vistas a reduzir entre 36,1% e 38,9% suas emissões projetadas até 2020. A PNMC para regulamento tanto a definição de quais serão as projeções de emissões de gases de efeito estufa em 2020, quanto o detalhamento das ações necessárias ao atingimento do compromisso nacional voluntário.

Em que pese à importância da Lei que regula a Política Nacional de Mudança do Clima, bem como seus princípios, objetivos e metas, há uma grande dúvida acerca de sua real aplicabilidade, além da existência, ou não, de condições para que o Brasil cumpra de fato com as metas estabelecidas.

Os objetivos estabelecidos no Plano são audaciosos, se comparados com os de outros países. O potencial de contribuição para a redução das emissões de gases de efeito estufa dele decorrente é um dos maiores – se não o maior – dentre todas as nações.

Nas palavras de Gabriel Wedy:

A grande dúvida é se o Brasil possuirá estrutura, capacidade técnica e vontade política para cumprir essa meta com seriedade. A falta de estrutura para fiscalizar as fontes emissoras de gases de efeito estufa, o desmatamento crescente da Floresta Amazônica, o transporte dependente de combustíveis fósseis, a falta de educação ambiental nas escolas e a corrupção são sérios obstáculos a serem enfrentados para que essa meta possa ser alcançada⁴⁸.

Linhas abaixo, continua:

Faltou a lei priorizar, até com a elaboração de um artigo autônomo, os dois mecanismos mundialmente considerados como os mais efetivos no combate às emissões de gases de efeito estufa: a tributação sobre o carbono e a adoção do comércio de autorizações das emissões ao estilo cap-and-trade. É de se grifar que a tributação sobre o carbono traz a vantagem de tornar a sua emissão mais cara para todos; é difícil para o poluidor fugir dessa tributação. O cap-and-trade, por sua vez, como ocorre em todo o mercado, apresenta as suas falhas e imperfeições. A tributação sobre o carbono pode atingir todas as fontes emissoras, o sistema de cap-and-trade atinge diretamente apenas o emissor inserido no mercado específico. O ideal, portanto, seria a implementação combinada dessas medidas⁴⁹.

Neste íterim, O Brasil precisa promover o desenvolvimento sustentável e avançar no combate às causas da mudança climática. É de suma importância o estímulo de uma economia movida por energia renovável e que atenda as necessidades das presentes e futuras gerações. Ademais, é fundamental a adoção de uma legislação moderna que busque trazer instrumentos efetivos, a exemplo da

⁴⁸ WEDY, Gabriel. Breves considerações sobre a Política Nacional da Mudança do Clima e a necessidade de sua reforma. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n.77, abr. 2017. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao077/Gabriel_Wedy.html> Acesso em: 13 jun. 2017.

⁴⁹ Idem.

tributação do carbono, com o objetivo de cortar as emissões de gases de efeito estufa e, conseqüentemente, combater suas conseqüências.

Vale frisar que o Estado e a sociedade brasileira têm o dever constitucional fundamental, previsto no art. 225 da Constituição de 1988, de proteção do meio ambiente.

3.2.5 Acordo de Paris

O Acordo de Paris foi estabelecido na 21ª Conferência das Partes (COP 21) da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC, na sigla em inglês). O Acordo foi aprovado pelos 195 países Parte da UNFCCC para reduzir emissões de gases de efeito estufa.

Frisa-se que o compromisso ocorre no sentido de manter o aumento da temperatura média global em bem menos de 2°C acima dos níveis pré-industriais e de envidar esforços para limitar o aumento da temperatura a 1,5°C acima dos níveis pré-industriais. Para isso, os países se comprometeram em reduzir as emissões de gases de efeito estufa nos próximos anos, com planos nacionais descritos nas chamadas INDCs (sigla em inglês para Contribuições Pretendidas Nacionalmente Determinadas).

O Acordo de Paris foi ratificado pelo Brasil, em cerimônia no Palácio do Planalto realizada em 12 de setembro de 2016. O objetivo do Brasil é cortar as emissões de carbono em 37% até 2025, com o indicativo de redução de 43% até 2030 – ambos em comparação aos níveis de 2005 e restaurar 12 milhões de hectares de florestas.

Segundo Carlos Rittl⁵⁰, “o Brasil possui um plano ambicioso e tem a direção correta, porque coloca uma meta de redução absoluta. Isso serve de exemplo a outros países”, porém, afirma que “o nível de redução é insuficiente e que é possível fazer muito mais”.

Márcio Astrini⁵¹ concorda. “O plano já era fraco antes do Acordo de Paris. Com o acordo, ele ficou com uma cara ainda mais enfraquecida”, afirma o

⁵⁰ O que o Acordo de Paris significa para o Brasil?. Disponível em: <http://www.dw.com/pt-br/o-que-o-acordo-de-paris-significa-para-o-brasil/a-18919164>. Acesso em: 01/07/2017.

⁵¹ Idem.

especialista, acrescentando que o país se encontra hoje na contramão de alguns dos pontos positivos do pacto firmado na COP21.

Um exemplo é o reconhecimento dos direitos indígenas pelo Acordo de Paris, algo "inédito em negociações desse tipo". Para Astrini, "no Brasil, os índios vivem em seu pior momento na relação com os poderes Executivo e Legislativo". "Querem fazer mineração em suas terras. Inundá-las com hidrelétricas. Nunca tiveram seus direitos tão ameaçados", afirma.

De mesmo norte, o governo se compromete a pôr fim no desmatamento ilegal até 2030. Para Rittl, "esse prazo é incompatível com a emergência climática". "É inaceitável que o país viva por 15 anos com ilegalidades na questão florestal. Não podemos basear nossas metas em cumprir a lei somente daqui a 15 anos", acrescenta Astrini.

Outro campo em que podemos verificar a contradição entre o rumo brasileiro e o acordo de Paris está na energia limpa, ou fontes de energia renovável. Nas metas apresentadas à ONU, o Brasil se compromete a atingir, em 2030, uma cota de 45% de fontes renováveis na matriz energética. Nesse ponto, há pouca ambição brasileira, visto que o país já está perto desse percentual – segundo o Ministério de Minas e Energia, fontes renováveis tiveram uma participação de 39,4% na matriz de 2014.

Neste interim, verifica-se que o Acordo de Paris é ambicioso e busca providenciar as ferramentas necessárias para a sua implantação, porém, as dificuldades existem e cada nação, incluindo o Brasil, deverão buscar mecanismos eficazes e reais mudanças para alcançarem os objetivos a que se propuseram.

4 ANÁLISE DA INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITO AMBIENTAL AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

4.1.1 Evolução da Normatização Internacional em Matéria Ambiental

Com efeito, diante da necessidade da existência de normas internacionais relativas à proteção do direito ambiental, normas que sejam únicas para todos os países e sejam por eles respeitadas, “[...] o sistema jurídico internacional tem estabelecido um conjunto de regras de proteção ao meio ambiente, tanto dentro como fora dos limites da jurisdição dos Estados”⁵².

Para adentrar nesse estudo, acerca das fontes do direito internacional público, esclarece Santana:

Faz-se necessário identificar primeiramente as suas fontes, pois se antes a legislação dos Estados era o principal centro criador de normas internacionais, no pós-guerra, esse eixo foi paulatinamente sendo transferido para os organismos internacionais, que passaram cada vez mais a indicar os padrões normativos mínimos sobre questões relacionadas com os direitos humanos e a proteção do meio ambiente⁵³.

Já para Sirvinskas, faz-se necessário destacar que as principais fontes do direito internacional do meio ambiente são: os tratados, as convenções, os atos das organizações intergovernamentais, os costumes, os princípios gerais do direito, a doutrina internacional e a jurisprudência internacional⁵⁴.

Dentre as normas e fontes internacionais acima destacadas, enfatiza-se a que possui mais relevância no âmbito internacional:

As mais importantes são os tratados, ditos a fonte por excelência do direito ambiental internacional. São mais relevantes que as outras fontes de direito ambiental internacional, tendo em vista que estabelecem mais nitidamente os direitos e obrigações das partes contratantes⁵⁵.

Contudo, no que tange à efetividade dos tratados internacionais, leciona Reis:

⁵² SANTANA, 2009, p. 24.

⁵³ Idem

⁵⁴ SIRVINSKAS, 2010, p. 610.

⁵⁵ SCHIMIDT; FREITAS, 2009, p. 16.

A efetividade de muitos tratados é também um problema. O processo de conclusão de um tratado internacional é demorado, podendo levar, em caso de tratados multilaterais, entre 2 e 12 anos para se tornarem efetivos, tempo demasiadamente longo quando consideramos a necessidade de preservação da biosfera e a exigência de ações efetivas para evitar maiores danos ao meio ambiente.⁵⁶

Nesse panorama, e considerando que a cada dia surgem novos problemas ambientais, os quais demandam soluções céleres, surge, ao lado dos princípios gerais de direito internacional, do costume internacional e dos tratados, uma categoria controversa a compor o direito internacional do meio ambiente, a chamada soft law.

No tocante a conceituação e definição da soft law, na lição de Roessing Neto:

O termo soft-law traduz-se, literalmente, do inglês, como lei suave ou lei mole. São instrumentos que se encontram a meio caminho de serem coercitivos, os quais são denominados, genericamente, soft-laws. Tais instrumentos possuem forma, geralmente, de códigos de conduta, recomendações, diretrizes, resoluções e declarações de princípios⁵⁷.

Em vista do atual panorama internacional, em que prevalece a cooperação entre os Estados, explica Reis:

Os Estados optam, muitas vezes, por não assumirem obrigações específicas a que corresponderia um direito, assumindo, por outro lado, obrigações genéricas de comportamento futuro. Essas obrigações são qualificadas como soft por não haver certeza quanto ao prazo e às condições para seu cumprimento⁵⁸.

Como define Peter Malanczuk (2004), citado por Reis, vale se enfatizar a não coercitividade das denominadas soft laws:

Estes instrumentos os quais podem tomar a forma de declaração, resolução ou um conjunto de guias ou recomendações, como a Declaração de Estocolmo de 1972, não são formalmente obrigatórios mas, não obstante, têm um importante significado político-legal como um guia para ações políticas e um ponto de partida para o desenvolvimento de regras internacionais ambientais obrigatórias, ainda que na forma de um tratado posterior ou na forma de direito internacional costumeiro⁵⁹.

⁵⁶ REIS, 2010, p. 17.

⁵⁷ ROESSING NETO, 2006.

⁵⁸ Op. Cit., p. 19.

⁵⁹ REIS, 2010, p. 18.

Da mesma forma, nos ensinamentos de Santana, este demonstra a imensa relevância das soft laws para o Direito Internacional Público:

Em face da grande diferença de valores culturais entre as diversas nações, nem sempre tem sido possível a celebração imediata de tratados multilaterais de proteção ao meio ambiente, de modo que documentos de soft law como as declarações, recomendações, acordos de cavalheiros, planos de ação e outros têm permitido que os Estados participem dessas negociações sem que se obriguem imediatamente com os princípios e regras neles inseridos⁶⁰.

Mazzuoli apresenta outro exemplo de benefício derivado da soft law, “O exemplo mais nítido desse tipo de instrumento é a chamada Agenda 21, que se baseia num plano de ação a ser seguido pelos Estados para a salvaguarda do meio ambiente no século XXI⁶¹”.

Não obstante o fato de que as soft laws não sejam coercitivas, é de grande relevância a sua existência, uma vez que elas contribuem para o Direito Internacional Ambiental, fazendo com que vários países do mundo passem a respeitá-las, embora não sejam imperativas.

Um exemplo da importância das soft laws para o desenvolvimento do Direito Internacional Ambiental e para o estabelecimento de uma consciência ambiental é a Convenção Quadro sobre Mudança de Clima, a qual foi complementada por um atual e imprescindível tratado, qual seja o Protocolo de Quioto.

Com relação à função das soft laws, destaca Soares “[...] estas normas, possuem dupla função de fixar metas para futuras ações políticas nas relações internacionais e de recomendar aos Estados que adequem os dispositivos do seu ordenamento a esses princípios e regras⁶²”.

Acrescente-se que, ao contrário dos tratados, o modo de produção da soft law é bem mais simplificado, inclusive dispensando formalidades que são exigidas pelos direitos internos dos Estados para a assinatura dos tratados.

Deste modo, constata-se que o desenvolvimento do direito internacional não tem que ser necessariamente lento, sendo que os Estados podem recorrer às suas fontes, especialmente as novas fontes do direito internacional público que

⁶⁰ SANTANA, 2009, p. 24/25.

⁶¹ MAZZUOLI, 2008, p. 38.

⁶² SOARES, 2001, p. 92.

constituem princípios e regras de soft law.

Embora alvo de críticas, tanto com relação às normas internacionais estabelecidas, quanto ao meio de se dar cumprimento a elas, o fato é que o Direito Internacional Ambiental tem contribuído para um gerenciamento ambiental mais eficiente por parte dos Estados, seja através da utilização de soft laws, que exercem um papel fundamental no desenvolvimento do direito internacional do meio ambiente, ou ainda das hard laws.

4.1.2 Princípio da Cooperação Internacional

Com as novas transformações ocorrendo no mundo e a intensificação da globalização, passou-se no âmbito internacional, a um novo paradigma, que prioriza o direito de cooperação. Assim, os problemas antes atinentes a um Estado soberano dentro de seu território adquiriram dimensões globais e são objeto de preocupação de toda a comunidade, que sofrerá como um todo suas consequências⁶³.

Para Milaré e Costa Júnior, acerca da menção do dito princípio na CRFB/88:

O artigo 4.º, IX, da Constituição Federal de 1988, define a 'cooperação entre os povos para o progresso da humanidade' como princípio fundamental que deverá nortear as relações internacionais em que o Brasil estiver envolvido. A interdependência entre as nações ganha força no âmbito da questão ambiental, vez que os efeitos provocados pela poluição e pela degradação do ambiente nem sempre se circunscrevem aos limites territoriais de um único país⁶⁴.

Importante destacar que a cooperação internacional nestes últimos anos vem ganhando conotação mais forte, a fim de promover efetivamente o desenvolvimento internacional e conservação ambiental.

Com relação à cooperação internacional, leciona Sirvinskas:

A cooperação internacional tem previsão em muitos textos (convenções, tratados, conferência e diretrizes). Essa cooperação tem por finalidade evitar a poluição transfronteiriça, preservar os recursos naturais, evitar a extinção de animais e conservar o meio ambiente⁶⁵.

De mesmo norte, com relação à necessidade de cooperação entre os

⁶³ REIS, 2010, p. 1.

⁶⁴ MILARÉ; COSTA JÚNIOR, 2002, p. 250.

⁶⁵ SIRVINSKAS, 2010, p. 614.

Estado:

Em consonância com os princípios que orientam os direitos de terceira geração, como solidariedade, cooperação e interdependência, o princípio 7 da Declaração do Rio de Janeiro estabeleceu a necessidade de cooperação entre os Estados para conservar, proteger e recuperar a saúde e integridade do ecossistema da Terra, atribuindo-lhes responsabilidades comuns, mas diferenciadas em vista de seus diferentes contributos para a degradação ambiental⁶⁶.

Nesse princípio, portanto, inclui-se sempre o objetivo de proteger o meio ambiente, o dever de promover a conclusão de tratados e outros instrumentos internacionais, objetivando a proteção internacional do meio ambiente.

4.2 TRATADOS INTERNACIONAIS DE MEIO AMBIENTE

Os tratados internacionais são, como já se falou anteriormente, a principal fonte do direito internacional público na atualidade. Na presente pesquisa serão demonstradas as características primordiais dos tratados, sua definição, bem como seu processo de formação no ordenamento jurídico brasileiro.

Em primeiro lugar, cabe dizer que tratado, “[...] é um termo genérico, que inclui as convenções, os pactos, os acordos, os protocolos, a troca de instrumentos”⁶⁷. A existência de um só nome, que englobe todos os atos internacionais, facilita o estudo e será aqui adotado como tratado.

Começa-se por afirmar que “Os tratados internacionais, enquanto acordos internacionais juridicamente obrigatórios e vinculantes (*pacta sunt servanda*) constituem hoje a principal fonte de obrigação do Direito Internacional”⁶⁸.

Por oportuno, destaca-se a explicação de Soares:

Fonte formal por excelência, os tratados ou convenções internacionais subscritos pelos Estados, têm proliferado na seara ambiental, seja através de atos solenes subscritos pelos Estados, dois a dois (tratados bilaterais),

⁶⁶ Princípio 7. Os Estados cooperarão em espírito de parceria global para conservar, proteger e recuperar a saúde e integridade do ecossistema da Terra. Tendo em conta os diferentes contributos para a degradação ambiental global, os Estados têm responsabilidades comuns, mas diferenciadas. Os países desenvolvidos reconhecem a responsabilidade que lhes cabe na procura do desenvolvimento sustentável a nível internacional, considerando as pressões exercidas pelas suas sociedades sobre o ambiente global e as tecnologias e os recursos financeiros de que dispõem” (REIS, 2010, p. 11)

⁶⁷ SCHIMIDT; FREITAS, 2009, p. 17.

⁶⁸ PIOVESAN, 2009, p. 43

seja a partir de reuniões internacionais entre vários Estados (tratados multilaterais), ou ainda através da assinatura, adesão ou acessão a um tratado ou convenção que já se encontre em vigor⁶⁹.

O tratado é primeiramente definido na Convenção de Viena, de 1969, que é chamada Lei dos Tratados, em seu artigo 2º:

Acordo internacional concluído entre Estados em forma escrita e regulado pelo direito internacional, consubstanciado em um único instrumento ou em dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja a sua designação específica⁷⁰.

Assim, portanto, cabe dizer que os tratados internacionais aplicam-se somente aos Estados que os adotaram, ou seja, os Estados-partes, aqueles que expressamente consentiram em sua adoção, não criando obrigações em relação a terceiros que com eles não consentiram.

Mais especificadamente acerca dos tratados de direito ambiental, pode-se distinguir dois tipos: os genéricos e os específicos.

No tocante aos tratados acima mencionados, segundo Nascimento e Silva:

Tem havido uma forte tendência na elaboração de tratados genéricos, principalmente por causa da rápida evolução do direito ambiental e das incertezas existentes em relação à codificação de alguns assuntos. O que acaba acontecendo é que os princípios gerais são traçados nos tratados genéricos e as regras mais objetivas ficam para os protocolos suplementares⁷¹.

Já os tratados específicos, ou objetivos, como o próprio nome diz, referem-se mais diretamente a determinado assunto, de forma mais específica. Nesse contexto, aponta Schmidt e Freitas:

São tratados que versam sobre fauna, ou sobre flora, ou sobre poluição, ou sobre os peixes, etc. Dois exemplos simples de se perceber são a Convenção Internacional para a Conservação do Atum e Afins do Atlântico e a Convenção para Conservação das Focas Antárticas. Estes tratados acabam sendo muito mais úteis que os genéricos, tendo em vista sua maior clareza, objetivo certo, fim específico e, conseqüentemente, aplicabilidade direta⁷².

⁶⁹ SOARES, 2001, p. 83.

⁷⁰ SCHIMIDT; FREITAS, 2009, p. 17.

⁷¹ NASCIMENTO E SILVA, 2002, p. 08/09.

⁷² SCHIMIDT; FREITAS, 2009, p. 18.

Neste ínterim, um tratado internacional de direito ambiental é criado a partir da constatação de um problema ambiental que ocorre local, regional ou globalmente, como exemplos: derramamento de óleo em alto-mar, danos nucleares, modificação do clima, etc.

4.2.1 Processo de Formação e Internalização dos Tratados Internacionais de Meio Ambiente no Ordenamento Jurídico Brasileiro

Os tratados relativos ao meio ambiente possuem formação igual à dos outros tratados internacionais. No tocante à competência para a celebração dos tratados, sustenta Piovesan:

No caso brasileiro, a Constituição de 1988, em seu art. 84, VIII, determina que é da competência privativa do Presidente da República celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional. Por sua vez, o art. 49, I, da mesma Carta prevê ser da competência exclusiva do Congresso Nacional resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais⁷³.

Já com relação ao processo de formação dos tratados internacionais:

Em geral o processo de formação dos tratados tem início com os atos de negociação, conclusão e assinatura do tratado, que são da competência do órgão do Poder Executivo. A assinatura do tratado, por si só, traduz um aceite precário e provisório, não irradiando efeitos jurídicos vinculantes. A assinatura do tratado, via de regra, indica tão-somente que o tratado é autêntico e definitivo⁷⁴.

Após a assinatura do tratado pelo Poder Executivo, o tratado é remetido ao Poder Legislativo, para ser apreciado e aprovado. Em sequência, diz Piovesan, já aprovado o tratado pelo Poder Legislativo, acontece o ato de ratificação pelo Executivo. Esta ratificação significa a confirmação formal por um Estado de que ele está efetivamente obrigado ao tratado. Portanto, significa o aceite definitivo, pelo qual os Estados se obrigam pelo tratado no plano internacional⁷⁵.

Desse modo, conclui-se, portanto, acerca do processo de formação dos tratados internacionais no Brasil, que:

⁷³ PIOVESAN, 2009, p. 48.

⁷⁴ Ibid., p. 47.

⁷⁵ Ibid., p. 47.

É consagrada a colaboração entre os poderes, passando o tratado a possuir efeitos jurídicos apenas após celebrado pelo Poder Executivo, aprovado pelo Poder Legislativo e ratificado pelo Executivo. Esta sistemática é adotada para que não haja a concentração de poder em nome de apenas uma parte, principalmente do Poder Executivo⁷⁶.

Assim, em suma, convém ressaltar:

A Constituição da República Federativa do Brasil possui um mecanismo próprio de aprovação dos tratados, pois, para que possa ser ratificado, torna-se necessária a prévia autorização congressual. A partir daí, o chefe de Estado terá o poder discricionário de ratificá-lo ou não. Com a ratificação, passa a produzir efeitos no plano internacional, enquanto que no plano interno, torna-se necessária a promulgação e a publicação do decreto presidencial⁷⁷.

Embora não seja o objetivo do presente trabalho, vale salientar que há inúmeros tratados, convenções, declarações, protocolos, recomendações, regras e princípios internacionais na esfera do meio ambiente englobando flora, fauna, proteção atmosférica, águas e oceanos, etc.

4.2.2 Aplicabilidade e Hierarquia dos Tratados Internacionais de Meio Ambiente ao Ordenamento Jurídico Brasileiro

Analisadas as características gerais de um tratado internacional, sua definição e formação, passamos a aplicabilidade e hierarquia dos tratados internacionais que versam sobre meio ambiente no ordenamento jurídico brasileiro.

Primeiramente vale lembrar que para que um tratado possa vigorar dentro do ordenamento interno jurídico brasileiro, ele deve passar por todo o processo de formação, como já evidenciado anteriormente e, após ratificado, ser promulgado pelo Presidente da República, tudo isso em decorrência do sistema dualista empregado pelo Brasil.

No entanto, tendo em vista a CRFB/88 ter-se omitido sobre o modo de internalização dos tratados, utiliza-se dos ensinamentos de Celso de Melo, o qual bem demonstrou, em seu voto, a sistemática exigida pelo ordenamento constitucional brasileiro para a aplicabilidade dos tratados internacionais no país:

⁷⁶ SCHMIDT; FREITAS, 2009, p. 21.

⁷⁷ GOMES; REIS, 2007, p. 82.

Sob tal perspectiva, o sistema constitucional brasileiro – que não exige a edição de lei para efeito de incorporação do ato internacional (visão dualista extremada) – satisfaz-se, para efeito de executoriedade doméstica dos tratados internacionais, com a adoção do *iter* procedimental que compreende a aprovação congressional e a promulgação executiva do texto constitucional (visão dualista moderada)⁷⁸.

Com relação à hierarquia dos tratados internacionais, entende-se que estes, por estarem subordinados hierarquicamente, ao ordenamento constitucional brasileiro, no caso de transgredirem a Constituição, não possuíram nenhum valor jurídico, possuindo assim o mesmo nível de lei ordinária.

Considerando a supremacia da norma constitucional perante as demais normas jurídicas, conclui-se:

Somente uma norma constitucional poderia estabelecer supremacia dos tratados de direito internacional de meio ambiente sobre as normas de direito ambiental em vigor em nosso país, e isto não é o que ocorre. Ademais, possuindo qualidade de legislação ordinária, os tratados devem submeter-se à Constituição da República, não podendo, então modificá-la, estando esta acima de qualquer ato internacional que venha a ser incorporado pelo direito brasileiro⁷⁹.

Nessa ótica, considerando a falta de menção pela CRFB/88 acerca da incorporação dos tratados internacionais no Brasil:

Em face da omissão constitucional e da competência atribuída ao art. 49 da CF/88, o Poder Judiciário brasileiro consolidou a posição de que é necessária a incorporação interna de normas de direito internacional e estas, uma vez incorporadas, adquirem status de lei ordinária⁸⁰.

Destaque-se, ainda, à inovação inserida no artigo 5º, parágrafo 3º da CRFB/88, qual seja “[...] os tratados decorrentes de direitos humanos aprovados pelo quorum de 3/5 em cada uma das casas do Congresso Nacional, em dois turnos, terão força de Emenda à Constituição”⁸¹.

Portanto, no que diz respeito à polêmica da redação dos parágrafos 2º e 3º, artigo 5º da CRFB/88, o entendimento mais acertado é o de que “Os Tratados decorrentes de Direitos Humanos devem ser equiparados às normas constitucionais,

⁷⁸ GOMES; REIS, 2007, p. 84.

⁷⁹ SCHIMIDT; FREITAS, 2009, p. 25.

⁸⁰ REIS, 2010, p. 25.

⁸¹ BRASIL, 1981, p. 2.

a fim de que seja assegurada maior efetividade aos referidos direitos”⁸².

O ensinamento de Trindade em relação às normas de direitos humanos aplica-se muito bem ao Direito Ambiental, inclusive por ser esse também um direito humano:

Na verdade, como se pode depreender de um exame cuidadoso da matéria, no presente domínio de proteção o direito internacional e o direito interno conformam um todo harmônico: apontam na mesma direção, desvendando o propósito comum de proteção da pessoa humana. As normas jurídicas, de origem tanto internacional como interna, vêm socorrer os seres humanos que têm seus direitos violados ou ameaçados, formando um ordenamento jurídico de proteção⁸³.

Desse modo, quanto à aplicabilidade dos tratados de direitos humanos, se extrai do mandamento do parágrafo 1º do artigo 5º da CRFB/88⁸⁴:

Como se já não bastasse o status constitucional atribuído pela Carta de 1988 aos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos, é ainda de se ressaltar que tais tratados, por disposição também expressa da Constituição, passam a incorporar-se automaticamente em nosso ordenamento, a partir de suas respectivas ratificações⁸⁵.

Diante do todo mencionado, convém ressaltar, portanto, que da mesma forma que são imediatamente aplicáveis aquelas normas expressas nos artigos 5º a 17 da CRFB/88, o são, de igual maneira, as normas contidas nos tratados internacionais de direitos humanos de que o Brasil seja parte, inclusive os tratados internacionais de meio ambiente.

Face às duas sistemáticas de incorporação, verifica-se que o Brasil optou por um sistema misto, no qual os tratados internacionais de direitos humanos, por serem direitos fundamentais, se incorporam automaticamente e, portanto, têm aplicabilidade imediata, enquanto os demais dependem de lei que os implementem.

Todos esses argumentos sustentam a seguinte conclusão:

O direito brasileiro faz opção por um sistema misto disciplinador dos tratados, sistema que se caracteriza por combinar regimes jurídicos diferenciados: um regime aplicável aos tratados de direitos humanos e outro

⁸² GOMES; REIS, 2007, p. 88.

⁸³ TRINDADE, 1997, p. 402.

⁸⁴ “Artigo 5º, § 1.º, CF/1988. As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (BRASIL, 1981, p. 2).

⁸⁵ MAZZUOLI, 2001, p. 96.

aplicável aos tratados tradicionais. Enquanto os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos – por força do art. 5, § 2º, - apresentam hierarquia constitucional, os demais tratados internacionais apresentam hierarquia infraconstitucional⁸⁶.

Ademais, “O regime jurídico diferenciado conferido aos tratados de direitos humanos não é, todavia, aplicável aos demais tratados, isto é, tratados tradicionais”⁸⁷.

Pode-se concluir, portanto, diante do todo exposto que a CRFB/88 confere tratamento especial aos Direitos Humanos, ao reconhecer sua eficácia imediata e universalidade, como fica bem evidente no artigo 5º, LXXVIII, parágrafo 1º, da CRFB/88. A esse respeito, nos esclarece Dallari:

[...] se a Constituição distinguiu os tratados de Direitos Humanos, o fez para assegurar-lhes uma condição mais relevante no quadro da hierarquia das normas jurídicas vigentes no Brasil do que aquela reconhecida para o restante das normas convencionais [...]⁸⁸.

De todo o exposto, vislumbra-se que o ordenamento brasileiro é bastante evoluído na questão ambiental, faltando, entretanto, conferir-se à norma positiva, real efetividade.

Por fim, considerando a existência de uma preocupação internacional em encontrar soluções uniformes para assegurar os direitos fundamentais, conclui-se que a legislação brasileira que advenha tanto de origem interna quanto internacional, devem ser utilizadas em conjunto, harmonicamente, em busca da implementação de normas de proteção ambiental, bem coletivo e comum da humanidade.

⁸⁶ PIOVESAN, 2009, p. 67/68.

⁸⁷ GOMES; REIS, 2007, p. 236.

⁸⁸ DALLARI, 2003, p. 61.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Face as constantes evoluções enfrentadas pela sociedade mundial, bem como nas relações daí decorrentes, o mundo jurídico tem como dever acompanhá-las, no intuito de melhor servir àqueles que buscam a justiça.

A presente monografia teve seu principal objetivo alcançado: elaborar uma pesquisa sobre o Direito Ambiental Constitucional, tendo como alicerce os princípios que o norteiam. Ademais, restaram identificados os aspectos gerais acerca do Direito Ambiental no âmbito internacional e a importância do reconhecimento da natureza transfronteiriça da temática ora em questão.

Considerando os levantamentos bibliográficos realizados, pode-se constatar, que esta pesquisa atingiu seu objetivo geral, demonstrando que o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado encontra respaldo legal na Carta Magna de 1988, no Capítulo VI do Título VIII, do artigo 225, sendo, portanto, assegurado como direito humano fundamental de terceira dimensão.

Foram apresentados também, através das doutrinas pesquisadas, os instrumentos jurídicos infraconstitucionais e internacionais, que possibilitam à proteção ambiental.

Deste modo, então, ficam confirmadas as hipóteses inicialmente formuladas, por ocasião do projeto de pesquisa: primeira – Estudo e apresentação dos princípios norteadores do direito internacional ambiental; segunda – O direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado tem status de direito humano de terceira dimensão e é assegurado como direito fundamental na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988; terceira – Atualmente, dentre as normas internacionais, as mais importantes são os tratados, ditos a fonte por excelência do direito ambiental internacional. Assim, os tratados internacionais de direito ambiental, a partir do momento em que se incorporam ao direito brasileiro, possuem força de lei e devem ser aplicados pelos Tribunais.

Disto segue a importância desta monografia, pela qual se pode saber como a matéria ambiental é tratada no âmbito internacional e quais os reflexos no direito interno brasileiro.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

_____. *Direito ambiental*. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. *Código Florestal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm>. Acesso em: 09 set. 2017.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil. Legislação de direito ambiental*. São Paulo: Saraiva, 1988. (Coleção Saraiva de Legislação).

_____. *Ministério do Meio Ambiente. Plano Nacional sobre Mudança do Clima*. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/clima/politica-nacional-sobre-mudanca-do-clima/plano-nacional-sobre-mudanca-do-clima>>. Acesso em: 13 jun. 2017.

_____. *Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI: 4029 AM*, Relator: Min. Luiz Fux, Data de Julgamento: 08/03/2012, Tribunal Pleno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 25 mar. 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CARVALHO, Carlos Gomes de. *Legislação ambiental brasileira*. 2. ed. São Paulo: Millennium, 2002.

CRUZ, Paulo Márcio. *Fundamentos do direito constitucional*. 2. ed. rev. e ampl. Curitiba: Juruá, 2006.

DALLARI, Pedro B. A. *Constituição e tratados internacionais*. São Paulo: Saraiva, 2003.

ELLOVITCH, Mauro da Fonseca; VALERA, Carlos Alberto. *Apontamentos sobre a lei federal 12.651/12 – novo código (anti) florestal*. Porto Alegre: Revista do Ministério Público do RS, n.73, 2013.

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 11. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de risco*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Tratados internacionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

_____. *Direitos humanos, Constituição e tratados internacionais: estudo analítico da situação e aplicação do tratado na ordem jurídica brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

_____. *Direito internacional público: parte geral*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. *A tese da supralegalidade dos tratados de direitos humanos*. Jus Navigandi, Teresina, Ano 14, n. 2107, 8 abr. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/12584>>. Acesso em: 16 maio 2017.

MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MILARÉ, Édis; COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Direito penal ambiental*. São Paulo: Millennium, 2002.

NASCIMENTO E SILVA, Geraldo Eulálio. *Direito ambiental internacional*. Rio de Janeiro: Thex, 1995.

_____. *Direito ambiental internacional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Thex, 2002.

PASSOS, Lídia Helena Ferreira da Costa dos. *Para Ministério Público de São Paulo, o Novo Código Florestal é Injusto e Caótico*. Núcleo de Comunicação Social do Ministério Público de São Paulo. In: Revista Época, [s/d]. Entrevista concedida a Alexandre Mansur. Disponível: <www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/projeto_florestar/Programa_Cidadania_Floresta/I/Entrevista-Revista-Epoca.pdf>. Acesso em: 16 Mai. 2017.

PIOVESAN, Flávia. *A Constituição brasileira de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos*. In: BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAÚJO, Nadia de. (Org.). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

REIS, Alessandra Nogueira. *Responsabilidade internacional do Estado por dano ambiental*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

RITTLL, Carlos. *O que o Acordo de Paris significa para o Brasil?*. Disponível em: <http://www.dw.com/pt-br/o-que-o-acordo-de-paris-significa-para-o-brasil/a-18919164>. Acesso em: 01/07/2017.

ROESSING NETO, Ernesto. *Responsabilidade internacional dos Estados por dano ambiental: o Brasil e a devastação amazônica*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1172, 16 set. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8915>>. Acesso em: 11 maio 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1988*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SCHIMIDT, Caroline Assunta; FREITAS, Mariana Almeida Passos de. *Tratados internacionais de direito ambiental: textos essenciais ratificados pelo Brasil*. Curitiba: Juruá, 2009.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 1992.

_____. *Curso de direito constitucional positivo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

_____. *Direito ambiental constitucional*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Manual de direito ambiental*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

SOARES, Carina de Oliveira. *Os tratados internacionais no ordenamento jurídico brasileiro: análise das relações entre o Direito Internacional Público e o Direito Interno Estatal*. Revista Âmbito Jurídico [on-line], Rio Grande, n. 88, 1 maio 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9431>. Acesso em: 19 maio 2017.

SOARES, Guido Fernandes Silva. *Direito internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades*. São Paulo: Atlas, 2001.

_____. *A proteção internacional do meio ambiente*. São Paulo: Manole, 2003.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1993.

_____. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

WEDY, Gabriel. *Breves considerações sobre a Política Nacional da Mudança do Clima e a necessidade de sua reforma*. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n.77, abr. 2017. Disponível em:

<http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao077/Gabriel_Wedy.html>.
Acesso em: 13 jun. 2017.